

独资企业责任形式问题探讨

○ 刘志云¹ 龚胜利²

(1 厦门大学 法学院, 福建 厦门 361005 2 大连海事大学, 辽宁 大连 116000)

[摘要] 私有经济在中国国民经济中已占据了举足轻重的地位, 但立法对私有经济的歧视却远未消除, 独资企业的责任形式便是其中表现之一。本文试对西方独资企业责任形式的发展作出简要回顾, 并对中国独资企业责任形式的立法现状和存在问题展开分析, 最后提出完善中国独资企业责任制度的若干构想。

[关键词] 独资企业; 责任形式; 构想

[中图分类号] D 912 29 **[文献标识码]** A

[文章编号] 1006- 642X (2000) 02- 0020- 04

一、西方独资企业责任形式的发展回顾及根源分析

独资企业, 译自英文 sole proprietorship, 系指投资者仅为一人, 并由该投资者持有企业的全部出资的一种市场主体表现形式。而独资企业的责任形式, 就是指单一投资者对企业债务承担清偿责任的方式, 即承担有限责任还是无限责任的问题。对此问题, 在西方无论是英美法系还是大陆法系国家, 从其法律、判例、法理上考察, 多是经历了一个从普遍性承担无限责任到无限责任与有限责任两种方式并存的转折。由于独资企业欠缺团体性特征, 而团体性是传统法人理论的基石。早在 12 世纪注释学派就提出“法人为有团体名义之多数人集合”之理念^{[1](P29)}; 加之独资企业的所有者与经营者身份多难以分离, 企业财产与投资者个人财产并无明确界限, 致使独资企业的财产缺乏独立性, 并由此引致无独立承担责任能力。所以, 在 20 世纪以前, 西方法理一般都禁止独资企业获取法人资格, 其投资者对企业债务必须承担无限清偿责

任。但从本世纪以来, 随着市场竞争日趋激烈和市场的风险日益加大, 独资企业法人化和投资者责任有限化的呼声日益高涨, 加之传统法人和公司法理论与实践的矛盾和混乱, 促使各国立法机关不得不对独资企业责任形式问题重新审视, 表现在自 1925 年列士敦士登率先承认“一人公司”后, 世界各国掀起一股修改公司法, 承认一人公司的合法性, 也即赋予独资企业法人资格的热潮。至 1995 年, 至少已有包括英、美、德、日、法、加拿大等欧美主要发达国家在内的 23 个国家公司法承认一人公司的合法地位, 即赋予取得法人资格的独资企业投资者对企业债务承担有限责任的特权。^{[2](P135)}

挖掘西方国家立法对独资企业责任形式的态度的转变根源, 实质上是社会经济发展的内在需求和传统法人与公司法理论和实践相矛盾, 从而寻求理论创新所共同导致的结果。一方面随着人类科学技术不断进步和专业化分工的逐渐细化, 现代市场关系日趋复

收稿日期: 2000- 03- 09

作者简介: 刘志云 (1977-), 男, 江西瑞金人, 厦门大学法学院经济法研究生; 龚胜利 (1975-), 男, 江苏盐城人, 大连海事大学国际经济法研究生。

杂,经济活动的风险日益增大,独资企业的法人化和个人责任的有限化成为经济活动当事人的重要追求,也是经济发展的内在规律。即使法律无法实现其愿望,他们也必然会通过虚设股东等迂回方式达到其目的,这将导致法人人格或一人公司的滥用,且虚设股东会带来众多纷争。所以,与其让之以虚设股东的手段规避法人的社团性要求,还不如直接赋予其法人资格更具实效;另一方面在有限责任的条件下,独资企业对债权人的责任与出资者人数多少并无直接关系,因为独资企业在采用一人公司的组织形式时已符合最低注册资本的限制条件,用以对债权人承担债务清偿责任的最低资本额已事先确定。这样,法人的独立财产与独立承担责任的条件已不是独资企业难以逾越的鸿沟。况且传统法人理论的团体性要求也并非绝对,即使在古罗马法中,“三人只是社团成立的要件,而不是存续要件,即使减少为一人,社团还是可以存在的”^[3](P272-273)]。而从客观效果看,事前存在与事后存在对于法人本质并无差别。总之,社团性这一法人固有属性及其作用已在经济生活的发展中逐渐衰减到立法机关可以考虑其取舍而无碍大局的程度,同时在某种意义上也是法人观念更新和强化,而使立法机关更注重其实体本身的独立存在和活动的结果^[4](P97)]。正如一些法学家宣称:“法人财产独立和法人参加者担负有限风险的思想在一人公司或独资公司的形式上获得最高表现。”^[5](P23)]

当然,法律允许独资企业获取法人资格并不意味着一切独资企业都需要改组成一人公司,享有其有限责任的特权。事实上,一人公司的最低注册资本与投资资格的高高门槛和非公司组织形式的灵活性优势决定经济活动中不具有法人资格的独资企业存在的必要,公司成立的繁琐程序、内部机构的复杂设置、税收上的双重负担等对于小本经营者只意味徒耗金钱和精力而无必要。只有当其投资企业的经营规模和资金需求量增加,市场风险加剧时,投资者必然会选择更高级的企业形态即一人公司形式,从而获取有限责任的特权。

这样,从目前状况看,西方国家法律对独资企业投资者的责任形式提供两种可选择机制:对于企业财产与投资者个人财产密不可分的,独资企业不具有法人资格,投资者对企业债务承担无限责任;对投资者个人财产与投入企业财产分离的,独资企业可获取法人资格而采用一人公司的组织形式,其投资者仅以投入企业财产承担有限责任^[6](P27)]。

二、中国独资企业责任形式的立法现状及存在问题

中国至今尚无统一的独资企业立法^①,目前调整独资企业的规范主要分布于依各种所有制划分的企业中。根据《全民所有制工业企业法》《城镇集体所有制企业条例》《私营企业暂行条例》和《外资企业法》规定,全民独资企业、集体独资企业具有法人资格,外商独资企业(这里仅指投资者为一个外国自然人或法人的外商独资)可以取得法人资格,而私营独资企业却不允许取得法人资格。如果说这种给予不同所有制的独资企业的不平等法律地位是80年代为与计划经济体制相适应,而按所有制性质与行业属性划分企业类型是立法模式所造成的结果,但90年代立法思路转变为按投资方式、财产归属、责任方式作为划分企业的标准后,先后制定的《公司法》《个人独资企业法》对这种状况并无多大改观。一方面《公司法》除对国有独资公司作出规定外,对一人公司制度全无涉及;另一方面《个人独资企业法》既无法把其他所有制独企纳入调整范围,对于独资企业责任形式的两种机制选择也未能跨过关键一步。加之原有的已不合时宜的各种所有制企业法并未废除,各种所有制的独资企业仍然“依法”存在。这样,新法不仅未取代旧法的效果,从某种程度上反倒成为旧法的补充,法律重合、模糊和法律效力不确定等问题变得更加严重。

中国现行法对独资企业责任形式的分歧不仅仅产生立法的科学性疑问,并且引发阻碍社会主义市场经济健康发展的几大难题:

① 1999年8月30日颁布的《个人独资企业法》的调整主体局限于单个自然人投资的企业

1. 所有制歧视。全民、集体独资企业具有法人资格, 国有独资企业可转化成国有独资公司,^① 国家授权投资机构或国有授权部门可以单独设立有限责任公司, 出资者对企业债务只须承担有限责任; 而私人投资者(包括私法人和自然人)所设立的独资企业只能采取非法人的组织形式, 出资者对其债务应承担无限责任。这显然是计划经济体制下市场运行模式的延续, 与建立社会主义市场经济目标及《宪法 1999 年修改案》提高私营经济的法律地位的精神相悖。

2 国内市场上内外资独资企业权利与义务不均衡。外商独资企业的投资者为一个自然人或法人时可选择有限责任公司形式, 而国内单一出资者(这里指私有法人或自然人)却被剥夺此权利, 这就产生内外国籍法人或自然人所享受权利和承担义务的严重失衡, 交易的公平性难以保证, 对于本身存在资金、技术、管理劣势的国内私有独资企业尤其是中小企业, 无疑是雪上加霜。

3 国际市场上国内外独资企业地位不平等。中国加入 WTO 是迟早的问题, 而中国企业全面融入世界竞争市场也将是必然之事。但自近几十年来欧美主要发达国家修改公司法, 允许设立一人公司后, 国外一人公司如雨后春笋般剧增, 与中国企业交往中其投资者对债务只负有限责任, 而中国独资企业(有法人资格的除外)的投资者却被迫吞噬无限责任的苦果。这显然与国际经济交往的平等互利原则相违背, 若不及时解决, 将严重打击本国私有独资企业参与国际市场的积极性, 削弱本国企业竞争力, 不利于民族工业的发展和保护。

上述问题的存在皆严重侵害了市场经济平等性的根本特征, 违反民商法律的主体地位平等的基本原则; 况且若不同主体的权利得不到平等保护, 市场经济发挥活力的源泉即契约自由也难有用武之地, 这些都将导致完善的竞争机制和开放的市场体系最终难以建立。所以, 鉴于问题的严重性, 笔者认为, 修改公司法, 建立一人公司法律制度和制定统一独资企业法, 平衡不同所有制独资企业在法律地位上的一致

性, 并同时废除已不合时宜的各种所有制企业法已是当务之急。

三、完善中国独资企业责任制度的构想

鉴于市场经济的平等性和立法的科学性考虑, 笔者认为, 完善中国独资企业责任制度必须遵循以下思路: 一方面消除所有制差别, 给予不同性质的独资企业平等的市场主体地位, 促进市场主体公平竞争, 求达经济进步的实效性; 另一方面充分考虑债权人利益保护的周全性, 防止独资企业投资者滥用有限责任的特权, 从而维持债权人、债务人的权利与义务的均衡。

1 制定统一独资企业法, 规定单一投资者的两种责任方式。

1999 年 8 月 30 日《个人独资企业法》出台, 客观上讲是中国法制建设的重要一步, 但从其调整范围和内容规定上看, 充其量只能作为一部过渡性的法律。表现在: 一方面它不仅未能将本应作为平等的市场主体但现今仍存在所有制差别的其他独资企业纳入调整范围(包括私有法人独资企业), 甚至连广大个体工商户能否受其调整还需进一步的司法解释^②; 另一方面它未能对市场经济发达国家通行的独资企业两种责任机制作出规定, 无法满足经济发展的内在需要。这两方面的原因决定《个人独资企业法》作用的局限性, 对于解决中国独资企业立法的破碎分割局面和承责制度上的混乱并无多大裨益。所以, 只有在此法基础上进一步制定统一独资企业法, 同时废除已过时的各种所有制企业法, 才能真正破除按所有制划分企业的立法模式所带来的弊端和影响, 最终解决市场主体法律地位平等性的问题。

统一独资企业法, 对独资企业投资者承担企业债务应提供两种不同责任机制供其选择: 一是选择组建一人公司, 获取法人资格, 股东对公司债务承担有限责任; 二是作为非法人经营实体, 投资者对企业债务

① 生产特殊产品或特殊行业的公司应采用国有独资公司形式是由其性质的特殊性所决定, 这里所指是竞争领域的国有独资公司。

② 因《私营暂行条例》尚未废除, 司法实践中划分个体工商户与私营独资企业的传统标准(即雇工 8 人)的效力问题尚需进一步明确。

承担无限清偿责任(当然,应规定无限责任的时效限制,以助债务人的复兴)。对于第一种,统一独资企业法只须作原则性规定,而具体细节由公司法创设一人公司制度完成。对于选择后一种责任机制的独资企业,是统一独资企业法主要调整主体,应对其作出详细具体的规定,包括像投资者资格、设立程序、企业权利与义务、企业内部关系、企业财务会计制度、企业解散与清算、法律责任等。像国有独资企业以及财产无法量化到个人的大集体企业,其性质决定投资者不能对债务承担无限责任,应规定限期内改组成一人公司或其他公司形式。而对于单个外国法人或自然人投资的外商独资企业,应本着内外统一原则,纳入调整范围。这样统一独资企业法的调整主体主要包括:财产可以量化到个人的集体独资企业、私有法人独资企业、自然人独资企业、单个外国法人或自然人投资的外商独资企业等。对于选择非法人经营的独资企业,由于其投资者在责任上的无限而应在设立、登记、经营范围、税收负担等方面给予其优惠,以促进其发展壮大。

2 修订公司法,构建一人公司法律制度

鉴于一人公司的特殊性 & 中国商事法律制度不健全和法律文化缺乏诸原因,笔者认为中国公司法应对一人公司作出专章规定,对其设立程序、章程制定、组织形式选择、内部机构设置、财务会计制度规定、破产还债等方面的特殊性问题作出详细规定。既要赋予投资者有限责任的特权,激励其投资经营的热情,又要防止股东滥用公司人格,危害债权人利益的实现,具体措施包括: (1)确立一人公司的股东资格,剔除法律禁止从事营利活动者、禁止产权人、巨额负债无力偿还者假借一人公司外壳进入市场的可能; (2)规定一人公司只能采用有限责任公司组织形式; (3)贯彻公示原则,实行严格的登记和必要书面记载制度,以达公开、公示保护债权人的目的; (4)导入最低资本金制度,遵循资本确认、资本不变、资本充实三原则,以使公司有必要资金开展经营活动,并对债务具备基本担保责任的能力; (5)健全一人公司财务会计制度,遵循相关会计法律、法规; (6)规定一人公司股东负无限责任的例外,当股东违法或有不道德行为致债权人损失时须负无限清偿责任。

[参考文献]

[1] 李宜琛. 日尔曼法概论 [M]. 北京: 商务印书馆, 1944

[2] 任保树, 崔勤之. 中国公司法 [M]. 北京: 中国工人出版社, 1995

[3] 周枏. 罗马法原论: 上册 [M]. 北京: 商务印书馆, 1994

[4] 江平. 法人制度论 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1994

[5] 苏] 弗莱西茨. 为垄断资本服务的资产阶级民法 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1956

[6] 李鲁阳. 中国市场主体立法思路及合伙与独资企业法的调整范围 [A]. 全国人大财经委. 合伙企业法、独资企业法热点问题研究 [C]. 北京: 人民法院出版社, 1996

责任编辑: 陈火祥

The Study of sole Proprietorship on Liability

LIU Zhi-yun GONG Sheng-li

(1 Xiamen University, Xiamen 361005 China 2 Dalian Maritime Affairs College, Dalian 116000 China)

Abstract There are two choices on Liability of sole proprietorship under western laws, limited liability and unlimited liability. It's unreasonable for sole proprietorship only to assume unlimited liability under Chinese law. So the article argues the perfection of Chinese law in liability of sole proprietorship should be necessary and significant

Key words sole proprietorship liability; conception